



Universität
Basel

Juristische
Fakultät



Der Schutz der Privatsphäre in den Sozialen Medien

Im Lichte von Art. 8 EMRK und den europäischen
Datenschutzgrundsätzen

Vortragsreihe 2022–2023, Soziale Medien und Menschenrechte

Schweizerische Sektion der Internationalen Juristenkommission und
Juristische Fakultät der Universität Basel

Dr. Alain Bai

Basel, 25. Oktober 2022



Universität
Basel

Juristische
Fakultät

Inhaltsübersicht



1. Bedeutung von Sozialen Netzwerken
2. Datenschutzrechtliche Herausforderungen von Sozialen Netzwerken
3. Recht auf Schutz der Privatsphäre
 - 3.1 Europäische Datenschutzgrundsätze
 - 3.2 Europäische Datenschutzpflichten
4. Thesen / Diskussion



1. Bedeutung von Sozialen Netzwerken



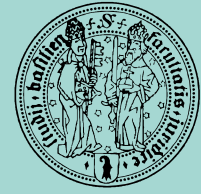
- Vielfalt digitaler Dienste, Medien und Technologien zwecks gegenseitigem Austausch und Gestaltung von medialen Inhalten
 - Aufbau und Pflege von persönlichen Beziehungen
 - Diskussionsforen
 - Einkaufen und Jobsuche
 - Unternehmensmarketing und -kommunikation
 - Etc.
- Über 70% der Schweizerinnen und Schweizer sind auf mind. einem Sozialen Netzwerk registriert
 - Risiko von Grundrechtsverletzungen gross



Universität
Basel

Juristische
Fakultät

2. Datenschutzrechtliche Herausforderungen



- Bearbeiten / Verarbeiten...
 - Analyse des Nutzerverhaltens
 - Erstellen von persönlichen Nutzerprofilen (Profiling)
 - Speichern von persönlichen Beiträgen, Bildern und Videos
 - Tracking / Erstellen von Bewegungsprofilen
- ...von besonders schützenswerten Personendaten
 - Persönlichkeit betroffener Personen besonders berührt
 - Daten über religiöse, weltanschauliche, politische oder gewerkschaftliche Ansichten oder Tätigkeiten
 - Daten über die Gesundheit, Intimsphäre oder die Zugehörigkeit zu einer Rasse oder Ethnie



2. Datenschutzrechtliche Herausforderungen



- Datenbearbeitung durch soziale Netzwerke beruht auf Einwilligung der Nutzerin bzw. des Nutzers
(Art. 6 Abs. 1 lit. a und Art. 7 DSGVO; Art. 4 Abs. 5 DSG / Art. 6 Abs. 6 nDSG)
- Verpflichtung des Gesetzgebers, zusätzliche Garantien zum Schutz der besonders schützenswerten Daten vorzusehen (Positive Schutz- und Verfahrenspflichten)
 - Art. 8 EMRK
 - Art. 6 nERK 108



3. Recht auf Schutz der Privatsphäre



- Bestandteil des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK
 - Art. 13 BV (SR 101) als verfassungsrechtliches Pendant
- Traditionelle Abwehrfunktion (Art. 8 EMRK)
- Positive Schutz- und Gewährleistungspflichten (Art. 8 EMRK)
 - Mittelbare Drittwirkung von Grundrechten
 - Schutz des Familien- (z.B. EGMR, Marckx/Belgien, 13.6.1979, Nr. 6833/74) und Privatlebens (z.B. EGMR, X. u. Y./Niederlande, 26.3.1984, Nr. 8978/80)
 - Schutz vor gesundheitsschädigenden Umwelt- (z.B. EGMR, Lopez Ostra/Spanien, 9.12.1994, Nr. 16798/90) und Verkehrsemissionen (z.B. EGMR, Hatton u.a./Grossbritannien, 8.7.2003, Nr. 36022/97)



3. Recht auf Schutz der Privatsphäre



- Positive Verfahrenspflichten (Art. 8 EMRK)
 - Selbständige verfahrensrechtliche Garantie zwecks effektiver Durchsetzung des Rechts auf Schutz der Privatsphäre (z.B. EGMR, Söderman/Schweden, 12.11.2003, Nr. 5786/08; Barbulescu/Rumänien, 5.9.2017, Nr. 61496/08)
 - Schutz des guten Rufes durch Sicherstellung eines angemessenen Rechtsschutzes (z.B. EGMR, Rodina/Lettland, 14.5.2020, Nr. 48534/10 u. 19532/15)
- Übereinkommen Nr. 108 des Europarats (ETS 108; SR 0.235.1) als erstes und bislang einziges international verbindliche Datenschutzinstrument
 - Revidiert in einem Protokoll vom 10. Oktober 2018 (ETS 223)



3. Recht auf Schutz der Privatsphäre



- **Selbständiges Recht auf Datenschutz im EU-Primärrecht:**
 - Art. 8 EU-Grundrechtecharta (ABl. L 326 v. 26.10.2012, 391)
 - Art. 16 AEUV (ABl. L 326 v. 26.10.2012, 47)
- **DSGVO (ABl. L 119 v. 4.5.2016. 1)**
 - Niederlassungsprinzip (z.B. EuGH, Google, EU:C:2014:317)
 - Auswirkungs- bzw. Marktortprinzip
- **DSG (SR 235.1) resp. nDSG (BBI 2020 7639) mit Verordnungen**
 - Inkrafttreten nDSG per 1. September 2023
 - Sicherstellung eines weiterhin „angemessenen Datenschutzniveaus“
 - Auswirkungs- bzw. Marktortprinzip



3.1 Europäische Datenschutzgrundsätze



- Leitideen des europäischen – und nunmehr auch schweizerischen – Datenschutzrechts
 - Konkretisierungen von Art. 8 EMRK, Art. 13 BV, Art. 8 GRC und Art. 16 AEUV
- Grundvoraussetzungen und -bedingungen jeder Bearbeitung von Personendaten
 - Beschränkung der Grundsätze in Ausnahmefällen vorgesehen
 - Im Anwendungsbereich der DSGVO besteht Pflicht des Datenbearbeiters für Nachweis der Einhaltung
- Unmittelbar anwendbare Normen (*self-executing*)



3.1 Europäische Datenschutzgrundsätze



- Grundsatz der Rechtmässigkeit (Art. 5 Abs. 3 nERK 108; Art. 5 Abs. 1 lit. a DSGVO; Art. 4 Abs. 1 DSG / Art. 6 Abs. 1 nDSG)
- Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 4 nERK 108; Art. 5 Abs. 1 lit. a DSGVO; Art. 4 Abs. 2 DSG / Art. 6 Abs. 2 nDSG)
- Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 1 nERK 108; Art. 4 Abs. 2 DSG / Art. 6 Abs. 2 nDSG)
- Grundsatz der Zweckbindung (Art. 5 Abs. 4 lit. a–b nERK 108; Art. 5 Abs. 1 lit. a DSGVO; Art. 4 Abs. 3 DSG / Art. 6 Abs. 3 nDSG)
- Grundsatz der Transparenz (Art. 5 Abs. 4 lit. c nERK 108; Art. 5 Abs. 1 lit. b DSGVO; Art. 4 Abs. 4 DSG / Art. 6 Abs. 3 nDSG)



3.1 Europäische Datenschutzgrundsätze



- Grundsatz der Datenminimierung (Art. 5 Abs. 4 lit. c nERK 108; Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO)
- Grundsatz der Speicherbegrenzung (Art. 5 Abs. 4 lit. e nERK 108; Art. 5 Abs. 1 lit. e DSGVO; Art. 6 Abs. 4 nDSG)
- Grundsatz der Datenrichtigkeit (Art. 5 Abs. 4 lit. d nERK 108; Art. 5 Abs. 1 lit. d DSGVO; Art. 5 DSG / Art. 6 Abs. 5 nDSG)
- Grundsatz der Datensicherheit (Art. 7 nERK 108; Art. 32 DSGVO; Art. 7 DSG / Art. 8 nDSG;)



3.1 Europäische Datenschutzgrundsätze



- Verletzung bzw. Nichtbefolgen der Datenschutzgrundsätze führt zu Persönlichkeitsverletzung
 - Geltendmachung nach den Regeln von Art. 28 ff. ZGB
 - Widerrechtlichkeit bei fehlenden Rechtfertigungsgründen
- Androhung von Geldbussen...
 - ... von bis zu 20 Mio. oder 4% des Jahresumsatzes von Unternehmen (Art. 83 Abs. 6 DSGVO) bzw.
 - ... von bis zu CHF 250'000 bei Nichteinhaltung der Mindestanforderungen an die Datensicherheit (Art. 8 Abs. 3 nDSG)
- Anordnung von Verwaltungsmassnahmen durch EDÖB (Art. 51 nDSG)



3.2 Europäische Datenschutzpflichten



- Gesetzliche Sorgfaltspflichten der Datenbearbeiter
 - Bei Missachtung Geldbussen bis EUR 10 Mio. oder 2% des Jahresumsatzes (Art. 83 Abs. 4 DSGVO) bzw.
 - Verwaltungsmassnahmen (Art. 51 nDSG)
- Konkretisierung von einzelnen Datenschutzgrundsätzen
- Allgemeine Informationspflichten
(z.B. Art. 8 nERK 108; Art. 13 DSGVO; Art. 19 nDSG)
- Datenschutz durch Technik / Privacy by Design
(Art. 10 Abs. 3 nERK 108; Art. 25 DSGVO; Art. 7 Abs. 1 DSG/nDSG)
- Datenschutzfreundliche Voreinstellungen / Privacy by Default
(Art. 25 DSGVO; Art. 7 Abs. 3 nDSG)



4. Thesen / Diskussion



- Umfang der Einwilligung in die Datenbearbeitung von grosser Bedeutung
- Ungleich lange Spiesse setzen Datenschutzniveau auf sozialen Netzwerken herab
 - Ohne (umfassende) Einwilligung in die Datenbearbeitung kein Zugang zu den sozialen Netzwerken
- Positive Schutz-, Gewährleistungs- und Verfahrenspflichten gelten auch im Bereich der sozialen Netzwerke
 - Effektiver und einfach zugänglicher Rechtsschutz zentral für einen wirksamen Datenschutz



Universität
Basel

Juristische
Fakultät

4. Thesen / Diskussion



- Entwicklung der europäischen Datenschutzgrundsätze zu veritablen Grundrechten oder Grundrechtsbestandteilen
 - Insb. bei den verfahrensrechtlichen Schutzpflichten



Universität
Basel

Juristische
Fakultät



Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit.